

Zsidai Ágnes

Út a szubjektum felé

HANS KELSEN, HORVÁTH BARNA ÉS BIBÓ ISTVÁN JOGELMÉLETI VITÁJA A KÉNYSZERRŐL

Hans Kelsen, az osztrák jogfilozófus nemcsak a művelt Nyugat jogfilozófiájának mind a mai napig megkerülhetetlen, provokatív hatású alakja, hanem nagy hatást gyakorolt a két világháború közötti magyar jogbölcseletre is, sőt annak „nagyjaival” személyes kapcsolatokat is ápolt. Somló Bódog 1917-ben, Tübingenben Kelsen segítségével jelentette meg *Juristische Grundlehre* című nagymonográfiáját, Moór Gyula fordította le egyik főművének, az *Allgemeine Staatslehre*-nek tömörített változatát „Az államelmélet alapvonalai” címmel, ugyancsak ő kérte fel előadásra a szuverenitás fogalma változásának témájában 1929 novemberében a pécsi Erzsébet-tudományegyetemen. Számos Kelsen-interpretáció és kritika kötődik a nevéhez. Horváth Barna 1926-os, a bécsi Collegium Hungaricumban töltött ösztöndíja idején Kelsen éppen előadás-sorozatot tartott az igazságosság és jog kapcsolatáról. Horváthot erőteljesen inspirálta Kelsen polemikus stílusa, olyannyira, hogy a kelsenizmust jelölte meg szinoptikus jogelmélete egyik alappilléreként, jóllehet erős kritikával illeti Kelsen több tételét. Horváth tanítványa, a fiatal Bibó István Bécsben és Genfben látogatta Kelsen szemináriumait. Bibó több – elsősorban nemzetközi jogi tárgyú – dolgozata mellett 1933-ban írta meg *Kényszer, jog, szabadság* című tanulmányát, melyben a jogelméleti kényszervitában álláspontját Kelsenhez, Moórhoz és Horváth-hoz viszonyítva bontja ki, majd ezt követően 1937-ben megjelentette a 1934-es Tiszta Jogtan magyar nyelvű fordítását.

Az említett magyar jogbölcselek Kelsenhez fűződő személyes kapcsolata ellenére a címben jelzett, Bibó által felvetett vita meglehetősen „egyoldalú”. Jóllehet Horváth és Bibó kritizálják Kelsent és egymás felfogását is, Kelsen (azonban) – azon túl, hogy jól esően tudomásul veszi a kortárs magyar jogbölcselek öt népszerűsítő törekvéseit, és életművében sporadikusan hivatkozik is néhányukra – a vitában ellenérveivel személyesen nem vesz részt: (vagyis) nem reagál Horváth és Bibó megjegyzéseire.

A XIX. és XX. század fordulóján, a XX. század első felében a mértékadó jogelméleti irányzatok „kényszer” körüli vitája – a hatalmi elméletek egy kifinomultabb megfogalmazásaként – voltaképpen arról folyik, hogy vajon a „kényszer” alkalmas kritérium-e a jognak más társadalmi szabályoktól való elhatárolásához, ezzel a jog differentia specifikájának megragadásához.

A XIX. század klasszikus pozitivisták jogelméletének megfogalmazásában a jog nem követés esetén kikényszerített, vagy legalábbis kikényszeríthető. Ezt a felfogást a parancselmélet vitte tovább, amely a jogot a szuverén által szankcionált normák összességének tekinti, miáltal a kényszer és a jog identikussá vált. Ezek a felfogások

implicite azt feltételezik, hogy a kényszer által újra helyreáll a megsértett jog.¹ Kérdéses azonban, hogy vajon beszélhetünk-e kényszerről egyrészt a jognak megfelelő, egyébként tömeges jogkövető magatartások esetén, másrészt pedig azokban az esetekben, ahol ugyan létezik szankció, de a sértett jogot helyreállító funkciója valamilyen oknál fogva nem működik.

Úgy tűnik, hogy a jogi kényszer-vita során a jog kényszerjellegét nagyobb kritikai apparátussal tagadták *elutasítói*, mint amilyenrel követői állították azt. Az alapprobléma abból fakad, hogy habár a szóban forgó elmélet hívei a jogi szankcióban látják megtestesülni a jog kényszerjellegét, amikor annak konkretizálására kerül sor, elbizonytalanodnak. Bibó a cáfolatok egész arzenálját sorolja: „A kényszerelmélettel szembeni leggyakrabban felhozott ellenérvek a következők: az obligatio naturalis, a lex imperfecta (szankciót nélkülöző törvény – Zs. Á.), a büntetlen kísérlet, az egyházjog, a szokásjog, a nemzetközi jog, az uralkodói kötelességek s egyáltalán a legmagasabb alkotmány-szabályok nélkülözik a kényszerítő szankciót; a büntettes megszökése és a sikertelen végrehajtás a kényszer elmaradását jelentik; az egyszer megsértett jog helyre nem állítható és ki nem kényszeríthető; a kényszer nem lehet jellemző a jogra, ha a jog *mögött* áll, s már a meglévő joghoz kívülről, utólag s kivételesen járul; különben is a pszichikai kényszer más szabályokra is jellemző, viszont a fizikai (abszolút!) kényszer a jog *mögött* sem gyakran áll; egy rablóbanda is gyakorolhat kényszert, mégsem alkothat jogot.” (BIBÓ 1986)

A kényszer-elméleteknek tehát az ellenérvek tömkelegével kellett szembenézniük, és ennek eredményeképpen újabb megfogalmazásaik jelentek meg.² Ezek paradigmatis megfogalmazásait találjuk meg Kelsennél, Horváthnál és Bibónál.

ELŐFELTEVÉSEK

Mielőtt a szerzők kényszer-felfogásának konkrét elemzésébe és összevetésébe belemennénk, mintegy előkérdésként rögzítenünk kell ismeretelméleti és módszertani előfeltevéseiket, és a jog lényegére vonatkozó felfogásukat.

Mindhárom elmélet alappilléret képezi az újkantianizmus két módszertani tézise: a Sein (lét) és a Sollen (kellés) dualizmusának, kettéválasztásának ismeretelméleti előfeltevése, és a módszertisztaság: vagyis a lét sajátos törvényszerűségének, a kauzalitás és a kellés normatív törvényszerűségének követelménye. Ezen egyezőségen túl azonban lényeges különbségek vannak. Kelsen normatív jogtanát kiindulópontként véve Horváth, majd Bibó jogelméletét az újkantianizmus szigorú logikai rendszerétől történő mind nagyobb elmozdulás, illetve elszakadás kísérleteként foghatjuk fel. Az elmozdulás ívét a jogi mondatba zárt kényszer-felfogásból kiindulva (Kelsen), az eljárásban, mint a jog *genus proximum*-ában megnyilvánuló kényszeren keresztül (Horváth), a szubjektumban végbemenő lelki élményként felfogott kényszerig (Bibó) vázolhatjuk fel.

¹ Eszerint a kényszer csak a jogsértés után merülhet fel, s a jogsértőt a kényszer a szankció által bírja rá a jogkövetésre: a szankció tartalmát tehát a sértett jog helyreállítása képezi. Ez a felfogás döntően a magánjogra (reparáció) és a primitív büntetőjogra érvényes.

² Felmerült például, hogy a kényszert nem az egyes szabályokhoz kapcsolódóan, hanem a *jogrendszer egészére* nézve kell értelmezni (Jehring), s ekkor már belefértnek a szankciót nélkülöző olyan szabályok is, mint például a nemzetközi jog vagy az uralkodói kötelezettségek. Moór a fizikai és lelki kényszer, továbbá azok tényleges érvényesülését biztosító legerősebb társadalmi hatalom összekapcsolásában látja a probléma megoldását.

A felsorolt ismeretelméleti-módszertani alapokra támaszkodva Kelsen a lét és kellés dualizmusát formállogikai úton alapozza meg, sőt radikalizálja azt. Mivel a kettő egymásból nem levezethető, a lét és kellés ontológiai problémáját az ismeretelmélet területe csúsztatja.³ Mindazonáltal „a jog társadalmi jelenség” (KELSEN 1988, 1) – vallja Kelsen, de ha csak ekként vizsgálánk, akkor a jogtudomány beleolvadna a természettudományba. Ezért a jogot a Sollen birodalmába utalja, s azt, mint transzcendentális logikai kategóriát fogalmazza meg. „A jogi normát [...] olyan hipotetikus ítéletnek tekinti, mely valamely feltételt képező tényállásnak egy feltételtől függő következménnyel történő sajátos összekapcsolódását fejezi ki.” (Uo. 12.) Kelsen a Sollen formális kategóriájával azonban csak a jog főfogalmát határozza meg: annak differentia specificáját a kényszerben, ily módon a jog lényegét kényszerrend mivoltában látja.

Horváth Barna - jóllehet a kelsenizmust jelöli meg elméletének egyik ismeretelméleti forrásaként törekvése arra irányul, hogy kiszabaduljon a tiszta jogtan egyoldalúságából, mégpedig anélkül, hogy annak módszertani eredményeit lerombolná. Rámutatva a normativizmus elméleti buktatóira és hiányosságaira, jogszociológiájába az angolszász ihletésű pragmatikus-empirikus paradigma hatására a jog társadalmiságának, történetiségének, tér-időbeliségének és változhatóságának beemelésével *ontológiai előfeltevéseket* vesz fel.

Az ontológiai és az ismeretelméleti előfeltevések közötti diszkrepanciát a *szinoptikus* látásmód oldja fel anélkül, hogy a *módszertisztaság* neokantiánus követelményét megsértené. Mivel tény és érték egymást kizáró logikai fogalmak, Sein és Sollen nem képezhetnek harmadik ismerettárgyat, ennél fogva nem is rendelkezhet harmadik típusú törvényszerűséggel. Ennek, valamint ontológiai és ismeretelméleti előfeltevéseinek megfelelően a *jog* csak *reflexív gondolati képződményként* (tárgykettősségeként) képzelhető el, mely nem rendelkezik önálló módszerrel. Horváth *processzuális* jogszemléletében a jog mint tény és érték, természet és norma *szinoptikus* összenézéseként a társadalom legfejlettebb, legintézményesedettebb eljárási szerkezetében konstituálódik.

Bibó István befejezetlenül maradt jogbölcseletében Horváth nyomdokain halad ugyan, de a kelsenizmustól való elszakadásban meghaladja mesterét. A valóság (Sein) egészére a determináció értelmében felfogott átfogó *kauzalitás* törvényszerűségének uralmát tételezi, melyen belül megkülönbözteti a természet (Sein1) világára vonatkozó, szűkebben felfogott kauzalitást az *ok-okozat* egymásutániságában, és a lelki és társadalmi valóságra (Sein2) vonatkozó – az intuíciót, élményt középpontba helyező, az emberi lélek autonómiáját valló bergsoni életfilozófia hatására kidolgozott – *spontaneitás* törvényszerűségét. Hartmann hatására a kauzalitás és a spontaneitás között felállítja továbbá az ún. *biológiai törvényszerűséget*. Mindezek mellett neokantiánus módon – de semmiképp nem a közvetíthetetlenség értelmében – feltételezi a lét (Sein) és a kellés (Sollen) logikai ellentétét. Ezek az ontológiai és ismeretelméleti előfeltevések egyben a jog vizsgálatát tekintve módszertani állásfoglalást is jelentenek. Ily módon válik lehetővé a megélt jog, a jogi élmény empirikus – és nem deduktív – módszerrel történő vizsgálata, a jogi eljárásnak a horváthi szinoptikus módszerrel való ábrázolása, valamint a tiszta normák és tiszta tényállások világában az érvényteleníthetetlen normák és szubszumálhatatlan tényállások kutatása. Bibó a *jog lényegét* a kényszer és sza-

³ Természetesen ez nem jelenti azt, hogy a Sein és Sollen vonatkozás nélkül állnának egymás mellett, ezt a problematikát azonban Kelsen kirekeszti a tiszta jogtan vizsgálódásából, és a jogszociológia illetékességi körébe utalja.

badság kontrárius logikai feszültségében határozza meg. Álláspontja szerint a jog nem önálló objektiváció, hanem statikus és dinamikus vonatkozásait tekintve „a legobjektívebb kényszer és legobjektívebb szabadság, közhatalom és közmegegyezés *együtt-szemlélése* [...]” (BIBÓ 1986, 124).

A JOGI KÉNYSZER PROBLÉMÁJÁNAK ELHELYEZÉSE

Álláspontunk szerint a jog és kényszer vitakérdését *természetjog és pozitívizmus* – jogelmélet-történeten végigvonuló – „ellentétében” értelmezhetjük, amit az idealizmus és realizmus filozófiai problémájának jogelméletbe való kivetítéseként is felfoghatunk. Ebből indul ki Kelsen is a tiszta jogtan több évtizeden keresztül tartó kifejtésénél, amennyiben a jogot élesen elhatárolja a transzcendens értelmében felfogott természetjogtól. Ezt a problémát feszegeti Horváth is Jogsociológiájának (HORVÁTH 1995) módszertani, tudományelméleti előfeltevéseiben, továbbá Kelsen-kritikáiban, midőn a pozitívizmust nem a természetjog ellentétéként, hanem annak különös válfajaként fogja fel, kimutatva a kelsenizmusban kimunkálható természetjogi előfeltevéseket és elemeket, valamint logikai, szociológiai, politikai, sőt etikai természetjogként való felfogásának lehetőségét. De ezzel indítja a probléma taglalását Bibó is 1934-ben, államtudományi doktorrá avatásán.

KELSEN KÉNYSZER-ELMÉLETE

Hans Kelsen tiszta jogtana a pozitív jog elmélete. Míg Kelsen az – etika, a teológia, vagy akár az önálló tudományként felfogott – természetjog érvényességi elvéül a „természetes rend”-ből, az Istentől, az észből stb. származó materiális érvényességi elvet fogadja el, a pozitív jog formális érvényességi elve szerint a (mesterséges) jog az emberi akarat, illetve meghatározott emberi autoritás terméke. Míg a természetjog érvényesüléséhez elegendő normái igazságosságának, helyességének belátása, s így voltaképpen nincs is szüksége a kényszer mozzanatára, a pozitív jognak nélkülözhetetlen eleme a kényszer, mivel számolnunk kell azzal a lehetőséggel, hogy normáit az emberek nem tartják be. Kelsen tehát lényeges, funkcionális jelentőséget tulajdonít a kényszernek: a materiális és formális érvényességi elvek különbözőségét követően a kényszer jelenti a második (!) kritériumot, amelyben a természetjog és pozitívizmus különbségét megpillantja (tetten éri).

Kétségtelen, hogy az emberek társadalomban, *szociális alakulatokban* élnek – mondja Kelsen. Felfogásában azonban minden szociális alakulat egyben *normarendszer* is.⁴ „A normatív rend értelmében *kötelezve* vagyunk arra, hogy meghatározott módon viselkedjünk, valamit tegyünk vagy valamitől tartózkodjunk.” (KELSEN 1997, 18.) Ha nem követjük a normarendszer előírásait, illetve tiltásait, ugyan megsértjük a normát vagy a rendet, de nem sértjük meg annak érvényességét. „Ez az *érvényesség* (vagyis a Sollen – Zs. Á.) a normatív rendnek a specifikus léte egzisztenciája.” (Uo. 30.) Az állam is, mint minden szociális rend – „az emberi magatartásoknak egy bizonyos rendje” (uo. 29). De ha minden szociális alakulat normatív rend, akkor hogyan tudjuk

⁴ Csak ennek feltételezése révén mutatkozik meg a természet és a társadalom különbsége.

megkülönböztetni az államot? Az államot Kelsen szerint az különbözteti meg a többi társadalmi közülettől, hogy *kényszerítő rend*. Ez még mindig kevés lenne az elhatároláshoz, mivel minden szociális kötelékbe való tartozás – legalábbis bizonyos tekintetben – független a nekik alávetett emberek kívánságától vagy akarától: „lévén, a kényszerítő jelleg *ebben* a most említett értelemben alapjában véve semmi egyéb, mint a *normák objektív érvényessége*” (uo. 39).

A normatív rend értelme Kelsen szerint éppen abban rejlik, hogy a valóságos tényállások és a rend tételezett normái között fennáll az *ellentét* lehetősége, az állam mint kényszerrend speciális értelme pedig az, hogy kényszeralkalmazást ír elő. Az állam és jog monista felfogása szerint tehát az állam – mint kényszerítő gépezet – Kelsen-nél azonos a jogi renddel és fordítva: „a *jogi normák* azok a normák, amelyek az állami rendet alkotják” (uo.).

Amennyiben a jogot kényszer-rendként fogjuk fel, úgy minden jogi norma kényszert elrendelő norma. A kényszert elrendelő norma lényege ennél fogva „egy olyan tételben, jogi mondatban (*Satz*) fejeződik ki, amelyben egy meghatározott feltételhez a kényszeraktus mint következmény kapcsolódik” (uo.). A jogszabály szerkezetében immanensen benne rejlő jogi törvény két tényállást – a feltételt képező tényállást (jogi feltételt) és a feltételes tényállást (jog- vagyis az ún. jogsértés-következményt) – kapcsol össze. A jog természettől való sajátos törvényszerűségének kifejezésére szolgál a „kellés”(Sollen) fogalma. „Ha A, akkor legyen B is” – szól a jogi törvény, míg a természeti törvény: „Ha A van, akkor B is van”. „Ez a különbség azt mondja: a jogi feltétel nem »oka« a jogkövetkezménynek, a jogkövetkezmény nem »okozat«, hanem a tényállásra mint jogi feltételre a kényszeraktus mint jogkövetkezmény csak a jog szerint, de nem a természetből kifolyólag következik.” (KELSEN 1925) Ez az összekapcsolódási mód a *beszámítás* (Zurechnung) normalogikai séma, a jogkövetkezmény hozzárendelése a jogi előfeltételhez (periférikus beszámítás). Ettől eltér az a kapcsolódás, amikor valamely tényállást annak a *személynek* számítjuk be, akire nézve a norma rendelkezést tartalmaz (centrális beszámítás). A jogi következmény, vagyis a kényszeraktus tehát a jog specifikus *reakciója* a feltételt képező tényállásra, de egyben az államnak mint kényszer-gépezetnek a specifikus *akciója* is állami aktus formájában (KELSEN 1997). Ekkor a centrális beszámítás sajátos esete lép fel: a kényszeraktus teljesítését nem a bűntető vagy végrehajtó személy cselekedetének, hanem a jogi személy speciális formájának, az államnak számítjuk be.⁵

Ahhoz, hogy megragadhatjuk a kelsenit kényszer-norma joglogikai lényegét, utalnunk kell a jogi norma *elsődleges* és *másodlagos* értelmére. Kelsen a hagyományos pozitivisták különbségtétel logikai súlypontját – tegyük hozzá: normatánával teljes megfelelésben – felcseréli, miáltal az *ismerettárgy megkettőződéséhez* jut el. Így módon Kelsen-nél az *elsődleges* norma a *kényszert elrendelő norma* (melynek címzettje az állam), vagyis a hipotetikus ítélet második részének tartalma: a *kényszeralkalmazás* (büntetés és végrehajtás), akkor esedékes vagy lép életbe, ha a *másodlagos* jogi normában megfogalmazott *magatartással* ellenkező, kontradiktórius magatartás mint feltétel bekövetkezik. (Ahol pedig a kényszer elrendelése hiányzik, ott az egész jogrend kényszerjellegéből fakadóan odaértendő.)

A tiszta jogtan immanens nézőpontjából a *jogsértés* fogalma jelentős átalakuláson megy keresztül. A magatartás jogellenes, jogsértő minősítését már nem valamely meta-

⁵ Ezért nem jelentenek a kényszeraktusok újabb jogtalanságot.

jurisztikus elemhez (természetjog, morál stb.) való hozzámérés, de még csak nem is a törvényhozó társadalmi célja fogja meghatározni, hanem egyes egyedül az, hogy a jogtételben meghatározott magatartás a kényszeraktus feltételévé lépett, vagyis a jogsértésre a pozitív jog kényszeraktussal reagál. Ezzel azonban Kelsen érvelése *circulus vitiosus*-szá válik, hiszen a jogsértést a jogkövetkezmény (kényszer) előfeltételévéként, a jogkövetkezményt pedig a jogsértésre adott válaszként határozza meg. Ennek következtében a jogsértés Kelsen szerint nem sérti meg a jogot, sőt a jog ezáltal tölti be igazi *funkcióját*.

Ily módon az állam és a jog kényszerrendkénti felfogása Kelsennél voltaképpen nem más, mint egy *értelmezési séma*, mint a megértés sajátos, önálló intellektuális, logikai formája. A térben és időben lejátszódó érzékelhető történések pusztán a természet darabjai, s nem tárgyai a sajátos jogi megismerésnek. Egy adott jelenség jogi jelentését éppen az által nyeri, hogy tartalmánál fogva vonatkozik rá egy norma.

KELSEN KÉNYSZERELMÉLETÉNEK KRITIKÁJA HORVÁTH PROCESSZUÁLIS JOGELMÉLETÉBEN

Míg Kelsen egyfajta normatív „kényszerítő parancselmélet” megalkotója, Horváth Bar-na a jogi kényszerelméletek kemény kritikusa és tagadója. Horváth kritikája alapve-tően abban a szemléletmódbeli különbségben gyökerezik, hogy Kelsen előfeltevése-iből és a jog normatív felfogásából adódóan nem foglalkozik sem a jog létalapjaival, sem értékalapjaival: számára az csak mint logikai viszony jön számításba. Mint láttuk, Kelsen szerint a kényszer (szankció) a jog nemcsak *differentia specificája*, hanem a jog *fogalmi* követelménye. Horváth nem azt állítja, hogy a szankció nem foganatosít-taná a jogot, hanem a jogot foganatosító szankció kényszerjellegét tagadja. A kényszer-elem nem önmagában a szankcióban, hanem annak megvalósításában, az *eljárás*ban van jelen.

Kelsennél a hipotetikus ítéletbe zárt szankcióval (kényszer) mint jogkövetkezménnyel le is zárul a jogi aktus. (Még akkor is, ha esetleg nem ugyanabban a jogtételben kerül megfogalmazásra, mint a feltételt képező tényállás.) Itt a kelsenizmus azon problémája mutatkozik meg, hogy a jogellenességet, a jogkövetkezményt és a kényszer fogal-mát *egyneműsíti*, továbbá nem foglalkozik azzal a ténnyel, hogy a jogot jórészt *önként* követjük. Felmerül ugyanis a kérdés, hogy van-e minden jogi előfeltételnek jogkövet-kezménye? S fordítva: vajon minden jogkövetkezménynek jogsértés-e az előfeltétele? Amennyiben azonban a jogkövető magatartásokat is beemeljük a jog világába, akkor a jogszerű és jogellenes magatartás is jogi feltételnek tekinthető, és ebben az eset-ben mindkettőnek van jogkövetkezménye.

Horváthnál a kényszer a társadalom fogalmával koextenzív, tehát minden társadalmi eljárásban – a jog genus proximumban – megtalálható. Horváth továbbá a *jogsértés* fogalmát *relativizálja*, dinamizálja. Eljárási szemlélete alkalmas arra, hogy az ún. „*pót-helyzetek*” vagy a „javító-kiegészítő kapcsolatok láncolata” elméletének kidolgozásával a jogsértést folyamatjellegében fogja fel. Így a jog mindaddig nem sérül, amíg az eljárás véget nem ér. A joghelyzetek, a jogi feltételek és jogkövetkezmények ily módon logikai sorozatokká alakulnak, mégpedig intézményesült formában. Ha ugyanis a magatar-tásminta és a cselekvés nem „találkozik” a szinoptikus együttlátásban, úgy az eljárás meghiúsul, de ha a magatartássorozatnak pusztán egy eleme is teljesül, akkor a jog

működésbe lép, s a sorozatban következő eljárás voltaképpen pótolja az előző – elmaradt – eljárást. A kényszerelem tehát nem önmagában a szankcióban, hanem annak megvalósulásában, az eljárásban van jelen.

BIBÓ KELSEN-KRITIKÁJA

Bibó mindenekelőtt azt veszi vizsgálat alá, hogy mit jelent a „kényszer elrendelése” Kelsennél. Horváth-hoz hasonlóan ő is arra a következtetésre jut, hogy Kelsen azonosítja a kilátásba helyezett *kényszer*t, a *kényszeraktussal* és a *szankcióval*. Kérdés azonban, hogy azok a társadalmi aktusok, amelyek a jogi szankciók tartalmát (büntetés, végrehajtás) kiteszik, szükségszerűen kényszeraktusok-e.

Bibó a kényszeret a *szubjektum perspektívájából* – a megélt jog síkján – lelki élményként, spontán akaratunk kauzalitásszerű megkötöttségeként fogja fel. „A jog kényszerét *nem* a *legutolsó következményben*, hanem éppen ellenkezőleg, a jogkövetővel való *első szembenállásban* kell megragadni.” (Bibó 1986, 83.) Az élmény szubjektív jellege miatt szokásos jogi kényszeraktusok kényszerjellege relativizálódik. A halál, a testi bántalmak, a javak elvétele így csak a jogi szankció objektívalódott formájában jelennek kényszer, abból kiragadva semmiképp. Sőt, ha a jogban, „amikor az úgynevezett »*kényszeraktus*« a maga teljességében *megvalósul*, amikor a halálraíteltet kivégzik, a testi fenytétet alkalmazzák, a lefoglalt tárgyat elviszik, akkor már nincs kényszer, mert a szenvedő alany további magatartása nem jön számításba: *nem kényszerül* már semmire.” (Uo. 81.) A cselekvő ugyanis ekkor már teljességgel a kauzalitás törvényszerűségének uralma alatt áll, s fogalmilag fel sem merülhet a kényszer, mint a saját törvényszerűség (spontaneitás) idegen törvényszerűséggel való szembenállása.

Bibó egyetért abban Kelsennel, hogy az egyszer már megsértett jog többé nem áll helyre, de tagadja, hogy ez egyben azt is jelentené, hogy a szankció kilátásba helyezése hatástalan volna, ugyanis a jogrend egészének érvényesülésére a kényszer lélektani hatást vált ki. Vagyis a kényszer nem a jogkövetkezmény *tartalma*, hanem a jogkövetkezmény kilátásba helyezésének *lélektani* funkciója. Ebben az összefüggésben kifogásolja továbbá, hogy Kelsen igyekszik kikapcsolni minden olyan jogsértés-következményt, amelyre nem alkalmazható a jogi norma tartalmaként felfogott szankciófogalom (nemzetközi jogi kötelezettségek, fizetési meghagyás stb.). Kelsennél ezek csak mint pótkötelezettségek (Ersatzpflicht) jönnek számba. Bibó lélektani felfogásából kiindulva azonban ezek nem okoznak problémát, hiszen e hátrányos következmények fontos és objektív tényezői a „jog mindennapi lelki kényszerének” (uo.). Bibó szerint továbbá nem a szankció maga jelenti a kényszer, hanem annak biztos bekövetkezése, objektívalódása. „Arra a kényszerre, amit a jog kifejt, nem az erőssége, és nem is az eszközei jellemzők, hanem a kiszámíthatósága, szabályossága, bizonyossága, azaz a kényszer objektívalódása, objektív intézményekben való megjelenése.” (Bibó 1934, 3.)

Összegzésül megállapíthatjuk, hogy Horváth és Bibó felfogása Kelsennel szemben abban közös, hogy a jogi kényszer – más társadalmi szabályokkal szemben – absztraktsága, kiszámíthatósága és magasfokú objektivitása jellemzi. Míg Kelsen a jogi kényszer a hipotetikus szerkezetű jogi-logikai mondatba zárva pusztán mint jogsértés-következményt határozza meg, Horváth azt feloldja a társadalom és az eljárás fogalmában, s egyúttal tagadja a kényszer a jog differentia specificájaként való felfogását.

Bibó mesterein túllépve a kényszer már nem a norma szerkezetének logikai tartalma-ként, sőt nem is a társadalomban megnyilvánuló általános jelenséggént, hanem még a jogban megnyilvánuló legobjektívebb formájában is lélektani funkcióként fogja fel.

IRODALOM

BIBÓ István 1934. *Jog, kényszer, szabadság*. Kézirat. Disszertáció kivonat. MTAKK. Ms 5111/7.

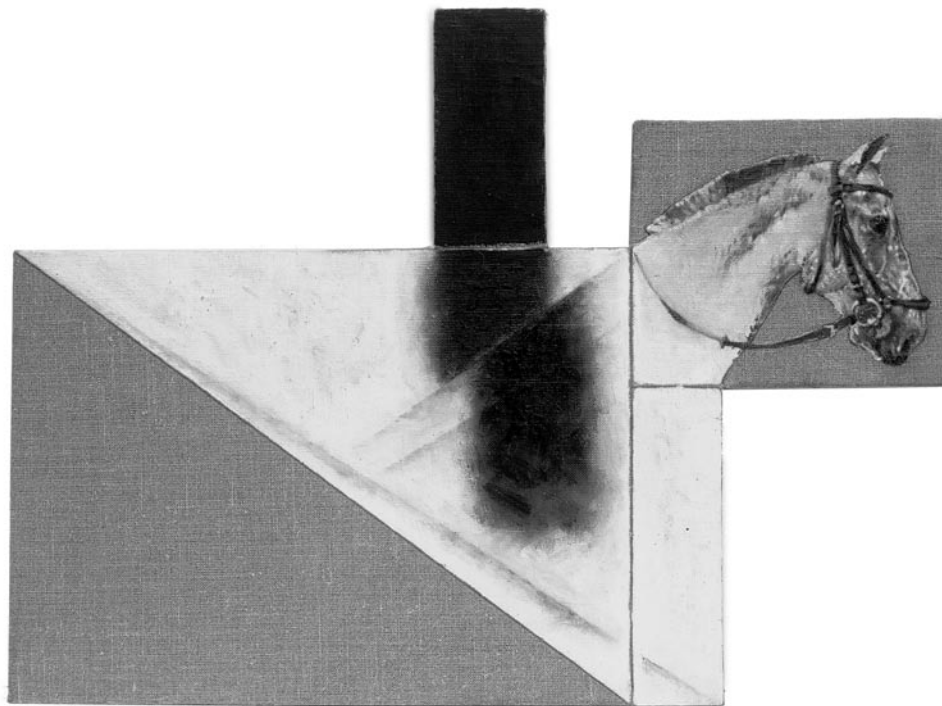
BIBÓ István 1986. *Kényszer, jog szabadság*. In Vida István – Nagy Endre (szerk.): *Bibó István. Válogatott tanulmányok*. I. kötet. Budapest: Magvető.

HORVÁTH Barna 1995. *Jogszociológia. A jog társadalom- és történelemelméletének problémái*. Ford.: Zsidai Ágnes. Budapest: Osiris.

KELSEN, Hans 1981. *A tiszta jogtan*. Ford.: Bibó István. Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Bibó István Szakkollégium.

KELSEN, Hans 1997. *Az államelmélet alapvonalai*. Ford.: Moór Gyula. Miskolc: Bíbor.

KELSEN, Hans 1925. *Allgemeine Staatslehre*. Berlin: Verlag von Julius Springer.



Megtört, 2004
olaj-formázott vászon, 41 × 55 cm